



Title	明治前期民事判決にみる肥料経済（2）
Author(s)	田中, 慎一; Tanaka, Shin'ichi
Citation	経済學研究, 56(1), 1-20
Issue Date	2006-06-08
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/13168
Type	departmental bulletin paper
File Information	ES_56(1)_1.pdf



明治前期民事判決にみる肥料経済（2）

田 中 愼 一

目 次

はじめに

I 下肥経済をめぐる社会関係

1. 南葛飾郡の汲取人
2. 東京市中の不動産賃借人（以上第47巻第2号）

II いわゆる下掃除約定履行一件

1. 史料について
2. 三審の基本的事項
3. 訴訟の前提
4. 第一審判決手続の進行過程
5. 第二審判決手続の進行過程
6. 第三審判決手続の進行過程

III 訴訟当事者が属する社会階級

1. 明治20～30年代の南葛飾郡の農業事情
2. 都市宅地地主

IV 小括（以上本号）

II いわゆる下掃除約定履行一件

1. 史料について

前述したことの繰り返しも含むことになるが、本稿が依拠することになる民事判決原本について簡単に紹介しておくことにする。

ここに言う、いわゆる下掃除約定履行一件なるものは大審院が判決をくだした事件名「下掃除約定履行一件」のことである。それは1882（明治15）年6月、「大審院民事判決録」の収録順番号第207号「下掃除約定履行一件東京控訴裁判所ノ裁判ヲ不当トスル上告ノ判文」に、かくのごとく見出される。1882（明治15）年4月4日に上告され、同年6月12日に申し渡された、この「判文」は三和書房版『明治前期

大審院民事判決録』8⁹⁾に収録されていて比較的容易に検索できるものであり¹⁰⁾、また原史料にさかのぼって『大審院民事判決原本』（最高

9) 「明治前期大審院判決録」という言い方がある。我妻栄を代表者とした明治前期大審院判決録刊行会のメンバー（石井良助・手塚豊・沼正也・福島正夫ら）によってそう呼ばれていた。大審院判決録第1輯が明治28年に刊行されたが、それ以前に、明治8年の大審院創設以来、年々その判決録（すべての判決ではないらしい）が刊行されていたので、それらを指したものであるという。以下、民事に限定する。その大審院民事判決録の第1輯（明治28年）は明治28年7月をもって始まり、毎年1輯ずつで第18輯（自明治45年至大正元年）に及んでいる。つまり大審院が民事判決をくだし始めた明治8年7月から明治28年6月までの20年間分を、前述の法学者たちは問題にした。なぜか。彼らの言によれば、「それらは当時の司法を知るもつとも基本的の資料であるのみでなく、そのなかにその頃の社会・経済の諸情勢が如実に反映されているがゆえに、法史・社会史・経済史の研究にとつても極めて価値の高い素材となるものである。」（明治前期大審院判決録刊行会編『明治前期大審院民事判決録』1、三和書房、1957年、序）という問題意識があったからである。こうした問題意識に、後学として社会経済史を専門とする筆者も結びつきたいのである。

その20年間の大審院民事判決には既刊分と未刊分とがあった。既刊分は法務省法務図書館所蔵分にもとづき写真凸版により、未刊分は最高裁判所所蔵の大審院判決原本にもとづき新たに組版をして、合わせて復刻刊行の手筈であった。全21巻に縮冊して刊行し、また別巻「綜合索引」も刊行し、計22冊を予定していた。1957～1976年に13冊が刊行され（因みに、その定価は最初が2千円、最後が1万5千円）、明治8年7月から明治20年12月までの大審院民事判決が復刻された。20年を要したことに

裁判所所蔵)¹¹⁾でも若干の字句の相違があるけれども同一内容が確認できるものである¹²⁾。

さて、明治前期に、しかも民事と限定してのこととお断りしておくが、大審院の「判文」については今のべたように三和書房版『判決録』で知ることができ、また、その原本の閲覧も可能であった。そして、大審院の「判文」がかなり詳しいものになっていれば、そこに至るまでの下級審の経過もある程度わかるものもあるが、いかんせん間接的な記述であるから厳密を期しがたいものとならざるをえない。

それに反して、容易に見ることができなかった初審たる東京裁判所（のち東京地方裁判所）と覆審たる東京控訴裁判所（のち東京控訴院）

なる。しかし、それに続くはずの明治21年1月～明治28年6月の7年半分は中断され未刊のままであった。その後、明治24年1月～明治28年6月の4年半分が『大審院判決録』全10冊（文生書院、1986年）として刊行された（刑事・民事ともに含む）。なお、文生書院版にはこの他に『裁判粹誌』全15冊（1994年）があり明治11年11月～明治20年12月の大審院判決（刑事・民事）の、これまでの未刊行分を復刻した。

以上、明治21年1月～明治23年12月の3年間以外の、明治年間の大審院民事判決を筆者なりに通観してみて、本稿はかかる事件名を取り上げるのである。

10) 明治前期大審院判決録刊行会編『明治前期大審院民事判決録』8（三和書房、1961年）133頁。

11) 『大審院民事判決原本 明治十五年自四至六月分 二冊の内二』のなかにあり、これを筆者は1997年2月12日、最高裁判所で閲覧した。

12) だからといって、三和書房版『判決録』と最高裁判所所蔵『判決原本』に全く問題がないわけではない。本稿が取り上げている事件のばあい、訴訟における当事者の氏名・属籍・住所の点で『判決原本』には部分的な間違いがある。したがって、『判決原本』にもとづく『大審院民事判決録』を忠実に再現・刊行しようとした『判決録』も同様の間違いを繰り返さざるをえなかった。その間違いは転記のさい周到さに欠けるところがあったため結果的に誤字となる箇所がでてきたことによると推測できる。間違いは形式上は単純なものにみえるが、その誤記が

の申渡文について、前述したように最近、その閲覧が可能になる道がひらけつつある。そこで、ある事件について初審や覆審の申渡文が存

最上級の裁判所の判決申渡のなかにあるものだけに、そこに至るまでの二つの下級裁判所における事実審を理解するうえで妨げになるような前提になってしまっているのである。誤記による間違いではないかという判断は、これから述べることになる第一審および控訴審の申渡文と、大審院の前記『判決録』・『判決原本』とを対照して得られた。その間違いというのは次の三点である。①地主の二文字からなる苗字のなかの一字である「藤」が「東」に置き換えられている。「東」の方が書き易いために誤用されたのであろう。②地主の属籍が士族とされているが、平民である。③汲取人の在村名が小松川村となっているが、西小松川村である。以上であるが因みに、なぜ『判決原本』にこうした間違っただ箇所が生じたのであるか、筆者が『判決原本』を閲覧してみて気づいたことを記す。当時の大審院の書記に落度があったことになるが、そうなったのには『判決原本』を閲覧してわかったこととして、この事件のばあい、大審院の書記HN氏その人ではなく、その「代」としてYG氏というかわりの人が書き写したこと、一部に手抜きが生じたのではあるまいか。

ところで、大審院の三和書房版『判決録』と『判決原本』の間違いは以上にとどまらない。もう一箇所、疑わしい点がある。第一審および控訴審の申渡文には共通する次のような誤記とおぼしき点が箇所あり、それを引き継いだ形になっているものである。すなわち、地主の住所のなかの町名が千年町とされているが、千歳町のはずである。「歳」と書かねばならないのに、「年」と書き換えられている。一見ささいなことではある。当時どちらでも同じこととして通用していた可能性も否定できないから、勝手に書き損じたものとはまでは断じがたい。おそらく下級裁判所の書記は平常心で書き写し、この程度の書き換えくらいで誤解が生じることとはよもやあるまいと得心していたのかもしれない。仮に往時はそうであったにしろ、地主の住所を現在から問おうとする際にはもはや瑣事ではありえない。往時からの時間的隔たりを考慮に入れると、現在からは少なからざる誤解が生じかねないからである。そこを住所とする地主の存在形態を追究するうえで見過ごせないキーポイントになりうるものだからである。

表8 いわゆる下掃除約定履行一件関係年表

西 暦	和 暦	月 日	記 事
1880	明治13	12.25	従来、差配人小池との口頭契約にもとづき、その差配地の下肥を汲取人Xが買受けてきた。 差配人小池と汲取人Xとの間で下肥売買契約書（のち裁判で「甲号証」と称されるもの）がむすばれる。 以降、従来通り、Xは小池の差配地の下掃除を行っていた。
1881	明治14	4.30	地主Yが小池を差配人から罷免 以降、地主側の実力によって、汲取人XはYの地主的所有地の下掃除を阻止された模様
		5	XがYを相手どり、下掃除約定履行の訴訟を起こし、東京裁判所に出訴（原告X、被告Y）
		8	初審の判決（原告Xの勝訴。判事一名、判事補二名の全員一致） Yが東京上等裁判所に控訴
1882	明治15	2.4	覆審の判決（控訴人Yの勝訴。ただし、主任判事一名、副任判事二名のうち副任判事の一名が反対）
		4.4	Xが大審院に上告
		6.12	大審院の判決（上告人Xの敗訴。主判事一名、副判事二名の全員一致） 地主Yがその地主的所有地の下掃除からXを排除することが最終的に確定

典拠：史料①②③より作成。

続して残っていれば、審級制度のなかでの事件の顛末がかなりの精度をもって明らかになってくるわけである。本稿があつかう事件はそれにあたる。その裁判記録で本稿が依拠したものを、あらかじめ列記しておく。

第一審としては、『明治十四年 民事裁判言渡書編冊』五冊ノ四に収められている「裁判言渡書」（明治14年8月、東京裁判所）¹³⁾で、以下これを史料①と略記する。

控訴審としては、『明治拾四年 民事判決原本 自第二千四百号至第二千四百九十九号 東京控訴院』に収められている「裁判申渡案」（明治15年2月4日 東京控訴裁判所）¹⁴⁾で、以下これを史料②と略記する。

上告審としては、前出の『明治前期大審院民事判決録』8に収められている「下掃除約定履行一件東京控訴裁判所ノ裁判ヲ不当トスル上告ノ判文（明治十五年四月四日上告 明治十五年六月十二日申渡）」で、以下これを史料③と略記する。なお、この原史料は『大審院民事判

決原本 明治十五年自四至六月分 二冊の内二』に収められているものであるが、すでに述べたように、内容的には同一とみてよく¹⁵⁾、しかも両者に共通する間違いとおぼしき点も確認したので、あえてオリジナルに依拠するまでもない。

事件の流れをザッと把握しておくため、史料①②③から事実経過を復元すべく作成してみたのが表8である（以下、適宜、参照のこと）。

2. 三審の基本的事項

本件に関しては三審制度が適用されたのであるから、本件に関する三審におけるそれぞれの訴訟当事者および判決結果といった基本的事項のみ、まず簡条書的に示しておく。なお、本件では訴訟当事者によって選任された訴訟代理人¹⁶⁾についてはだいたい捨象することにし、原告側・被告側といった表示を用いることにする。

15) 『判決原本』では「ナリ」や「又タ」や「謂」となっているところが、『民事判決録』では「也」「又」「云」になっているといった異同がある。これらは瑣事にちがいない。

13) 14) これらを筆者は1996年11月28日、東京大学法学部で閲覧した。

〔1〕 第一審（東京裁判所）

原告：X（東京府南葛飾郡西小松川村在住の平民）

被告：Y（本所区千歳町在住の平民）

訴の提起：原告側が東京裁判所に提出した訴状には、被告の地主 Y は、原告の汲取人 X に対し、Y の地主的所有地〔本所界限〕の下掃除の約定を履行せよ、という判決を求める旨、および、その請求原因として一定の事実関係が記載されていた。この訴の提起はおそらく 1881（明治 14）年 5 月以降のことである。

判決：1881（明治 14）年 8 月に、原告の申し立て通り、被告の地主 Y に対して本件下掃除約定履行を命じ且つ訴訟入費は被告より償却すべしとする旨の判決が言い渡された。原告 X の勝訴。

〔2〕 控訴審（東京上等裁判所）

原告（控 訴 人）¹⁷⁾：Y

被告（被控訴人）¹⁸⁾：X

控訴の提起：敗訴となった Y はその初審を受けた東京裁判所に控訴を届け出た。この控訴の提起はおそらく 1881（明治 14）年のことであ

る（控訴期限は初審の裁判言渡の翌日より数えて 8 日目から 90 日までとされていた）。控訴届を受け取った東京裁判所はその裁判言渡の執行を停止した¹⁹⁾。したがって、これ以降 Y は X に対して下掃除の約定を履行する必要が一時的になくなった。東京上等裁判所に送達された Y の控訴状は東京裁判所の初審に服せず、再び東京上等裁判所に訴え覆審を求めるもので、X の請求の棄却を求めたものであろう。

判決：1882（明治 15）年 2 月 4 日に東京控訴裁判所で、被控訴人 X の申し立てを否認し、控訴人 Y にはその地主的所有地の下掃除の約定を履行する義務はなく且つ訴訟入費は X より Y に償還すべき旨の判決が言渡された。控訴人 Y の逆転勝訴。しかも、三名の判事のうち一名の判事は初審判決を支持したため、2 対 1 という僅差であった。

〔3〕 上告審（大審院）

上 告 人：X

被上告人：Y

上告の提起：覆審で逆転敗訴となった被控訴人 X は東京控訴裁判所の終審を不法なりとし、大審院に向かって取り消しを求める上告をなさんとして、まず東京控訴裁判所に届け出て、1882（明治 15）年 4 月 4 日に（上告期限は覆審の裁判言渡の翌日より数えて 60 日までとされていた）、大審院に対して上告すべく上告状正副二本を大審院に提出した。しかし上告がなされても、覆審判決の執行が停止されることはなかった。つまり依然として、Y が X に対して下掃除の約定を履行することは停止されたままであった。

上告の受理ならびに呼出状および答弁書：大審院の判事が列席する法廷で上告人側に上告状を読み上げさせ、さらに陳述もさせ、これを審聴

16) 「代言人規則」（明治 9 年 2 月 22 日、司法省布達甲第 1 号）

4 月 1 日より、司法卿が免許状を下付した者にしか代言を頼めないこととする。

「第二条 代言人ヲ検査スルハ左ノ件々ニ照スヘシ 一 布告布達沿革ノ概略ニ通スル者 二 刑律ノ概略ニ通スル者 三 現今裁判上ノ手續ノ概略ニ通スル者 四 本人品行並ニ履歴如何」

17) 東京控訴裁判所の「裁判申渡案」には控訴に及んだ Y に「原告」と頭書されており、その本文でも Y を「原告」と表現しているが、これだけでは第一審の原告と紛らわしいので、控訴審であることが分かるように控訴人とも記しておく。

18) 東京控訴裁判所の「裁判申渡案」には被控訴人に当たる X に「被告」と頭書されており、その本文でも X を「被告」と表現しているが、これだけでは第一審の被告と紛らわしいので、控訴審であることが分かるように被控訴人とも記しておく。

19) 「控訴上告手続」（明治 8 年 5 月 24 日、太政官布告第 93 号、明治 10 年 2 月 19 日、太政官布告第 19 号で改正）第 1 条、第 4 条、第 5 条、第 6 条、第 7 条。

して当然の上告であると決定。上告人側に、上告人側と被上告人側の対審をさせたいと判決するであろうと言渡した。この言渡から2日以内に大審院は上告状副本を添え被上告人呼出状を差し出した。呼出状を受け取った被上告人は30日以内に答弁書を作成し大審院に提出。

一件始末書の作成および対審呼出状の送達：答弁書を受け取った大審院では、民事課が判事の一人に専理員を命じ、一件始末書を作成させたのち、上告人側と被上告人側が対審すべき日の予定を組み、対審日の3日前までに対審の呼出状を双方に送達した²⁰⁾。

判決：上告人側と被上告人側を対審させた日の大審院では判事が列席して法廷に臨み、最初に専理員が一件始末書を宣読し、次に上告人側の陳述、被上告人側の陳述、交互の論弁と続き、これらを審聴したのち、1882(明治15)年6月12日に、上告には理がないと決し、何々の理由をもって上告を斥ける旨を言渡した。これによって、汲取人Xの敗訴、地主Yの勝訴、という判決が確定した。

3. 訴訟の前提

このような大審院判決を引き出すことになったこの民事事件はどのようにして裁判所に法的判断をゆだねざるをえない訴訟にまで行きつくことになったのか、そこに至る事実経過とおぼしき前提を構成してみれば、次のようになりう。

[1] その差配地[本所界限]では従来、小池という苗字の差配人(無論フルネームでわかるが、便宜上苗字のみ表示する。以下、史料の引用箇所当該氏名があるばあい苗字だけは残し、あとの名の方は省略してあることをお断りしておく)との口頭契約にもとづき、その差配

地の下肥を汲取人Xが買受けていた。慣行としてXと小池の口約束であった。

[2] 1880(明治13)年12月25日にXは、差配人小池と書面で「下肥買受ノ契約」を結んだ。これにもとづいて1881(明治14)年1月から汲取りを行っていた。新たに契約書が作成されるという文書約束に転換した。汲取人は都市の地主的所有地に生ずる人糞尿を買受ける際、差配人と新たに「下肥売買契約書」とりかわしたわけである——「本訴被上告者所有地ノ下肥買受ノ契約ハ其差配人即チ被上告者ノ代人小池ト結ヒタルモノ」(史料③,「上告要領」)。差配人は給料を受け取るために差配地に生ずる人糞尿を汲取人に買受けさせていた——「被上告者ノ控訴状ニ下肥ハ差配人ノ給料ニ充タルモノナリト云フ」(史料③,「上告要領」)。

[3] 1881(明治14)年4月30日に小池は地主Yから差配人を解任された。

[4] 5月からの新たな事態を推測すれば、二通り考えられる。

(1) 地主Yは小池のかわりに別の人物を差配人にすえた。新しい差配人はXとは別の汲取人と下肥売買契約書をかかわした。

(2) 地主Yはその地に差配人を置かず自分で管理し始め、下肥は地主で自由に処置することにし、別の汲取人から下掃除代金を受領するようになっていった。「明治十四年四月三十日ニ至リ其差配人ヲ罷メタリ」(史料③,「上告要領」)という表現から、地主Yはそれまで小池を配していた差配地[本所界限]にそれ以降は差配人を置かない、地主自ら管理する地主的所有地にしたと解した方がよいかもしれない。この理解の方が、Yの地主的所有地[本所界限]の所在がほぼ正確に判明してくることから合理的である。

いずれにしても、Xはその土地に生ずる下肥から排除されることになった。

[5] Xが旧差配人小池とかわした下肥売買契約書には「地主代理差配人」と書かれていた。このことから、この契約を小池による地主Y

20) 同上、第9条、第14条、第15条、第17条、第18条、第20条、第22条、第23条、第24条、第25条、第26条。

の代理行為とみなし、ひきつづきその土地の汲取人たることを主張するも、拒否される。

4. 第一審判決手続の進行過程 (史料①)

[1] 1881 (明治14) 年5月 [推定], X が Y を相手取って「下掃除約定履行ノ詞訟」を起こし、東京裁判所に出訴。訴状と、その後に原告側が提出した「甲号証」と称されることになる証拠書 (下肥売買契約書) を推定すると、次のようであったろう。

- (1) 本訴の下肥は X が明治14 年以前より汲取って来た。
- (2) 明治14 年以來は証拠書のような約定もある。
- (3) したがって、これに地主が欠点を言い立ててつけ込めるはずがない。
- (4) そもそも約定書のなかには差配人に地主代理という肩書がある。
- (5) これにより、地主かつ差配人と締結した約定になる。
- (6) だから、被告地主 Y が原告汲取人 X との約定を継続履行すべきは当然のことである。

[2] 被告側は答弁で次のように申立てたであろう。

- (1) 本訴のなかで約定したとされている下掃除は「該地差配人ノ報勞」としてその差配中は旧差配人小池へ付与したものである。
- (2) だから、差配中はその差配人が自由にこれを売買してよい。
- (3) しかし、未来のこと「差配人でなくなった場合にどうなるかであろう」はもとより約束しかねる。
- (4) 甲号証の契約は小池と汲取人 X との関係であって、地主 Y が関与するところではない。
- (5)すでに小池を差配の任から解いた以上、その差配地の下肥は地主が自由に処置しうるものであるから、Y には甲号証の約定を継続

履行すべき責任はない。

[3] 8月、判決が言い渡された (判事1 名、判事補2 名、全員一致)。それは次のようなものであった。

- (1) 甲号証の契約は、該地の差配人と、将来該地より得られる下肥の売買を締結したものである。原告は既にその代金をも皆済 (残らず納入をすます) していて汲取りして来たものである。だから、今では被告地主が「一朝差配ノ任ヲ解放セシトテ」、前差配人との間にかつて売買を「終了」した甲号証の契約をして無効に帰せしめ、地主において自由に処置しえんとするような理がありえるであろうか。
- (2) ゆえに、被告にはこれを継続履行すべき義務がある。
- (3) よって、該地の下肥は甲号証にある約定期間は原告をして汲取らしむべきこと。
- (4) 訴訟入費は被告より償却すべし。

こうして初審では原告が勝訴し、汲取人 X の地主 Y に対する「下掃除約定履行」請求が認められた。

5. 第二審判決手続の進行過程 (史料②)

[1] この「下掃除約定履行ノ訴訟」の初審の裁判に不服な地主 Y は覆審を求める。控訴状を推定すると次のようであったろう。

- (1) 「下肥ハ差配人ノ給料ニ充テタルモノナリ」。
- (2) 差配人は給料に充当するかぎりにおいて下肥を自由に売却できるのであって、差配人を解任された時点で下肥売却の権限はなくなる。
- (3) X との契約書に小池は地主代理差配人と書いているが、Y は委任状をあたえていないから、その契約書に Y は拘束されない。
- (4) その契約書は4 月30 日で無効となり、5 月以降は X に下掃除の権利はなく、地主

側が下肥を自由に処分できる。

〔2〕 控訴審での口頭弁論で被控訴人側の弁論は次のようなものであった。

「本訴ノ下肥ハ明治十四年以前ヨリ汲取り来リ況ンヤ十四年以来ハ証拠書ノ如キ約定モ之レアルコトナレハ原告ハ之レニ胡隙ヲ云フヘキ筈ナク加之約定書中原告地主代理ノ肩書ノアルアレハ取りモ直サス原告ノ代理者且差配人ト結ヒシ約定ナレハ原告ハ之レヲ継続履行スヘキハ当然ノコトナリ」。

〔3〕 1882（明治15）年2月4日、判決。

（1）「抑モ原告カ差配人ヘ下肥ヲ与フルハ差配中労働ノ給料ニ充テタルモノニシテ差配中ハ固ヨリ之レヲ自由ニ処置シ得トモ原告カ其差配ノ任ヲ解放セシ上ハ最早前差配人ノ自由ニアラサルナリ而シテ見レハ被告ト前差配人トノ間ニ於テ如何ナル約定書アルモ両造間ノ関係ニシテ原告ノ関知スル所ニアラス又関知スヘキノ証左アルコトナシ約定書中地主代理ナリト認定スルコトヲ得サルハ勿論ノコトナレハ原告ニ於テ此約定書ヲ継続履行スヘキノ義務ハ之レナキモノトス」。

（2）このように見てくれば、Xと小池との間にいかなる約定書があろうと、あくまで両者間の関係であり、Yの関知するところではないし、また関知していたとの証左があるわけでもない。約定書の中の地主代理という肩書は地主によって認められたという確証があるのでなければ、この肩書があるからといって差配人を地主の代理者と認定することはできない。

（3）したがって、地主Yがこの約定書を継続履行すべき義務はない。訴訟入費は被控訴人より控訴人へ償還すべし。

〔4〕 ただし、判事たちの見解は分かれていた。主任判事1名、副任判事2名、のうち1名の副任判事が「初審ノ如ク裁判スヘキモノト思

考ス」と記載した反対意見を添付していた。2対1の僅差での判決で、地主側がかりうじて逆転勝訴したことになる。

6. 第三審判決手続の進行過程（史料③）

〔1〕 Xは覆審判決の破棄を求めて、上告費用10円²¹⁾を用意し、明治15年4月4日上告。その「上告要領」は次のようになる。

（1）地主Yの所有地の下肥買受の契約は、その差配人で地主の代人である小池と結んだものであるから、XとYとの関係になる。

（2）そうなることは明治6年公布の第215号²²⁾によって明らかである。

（3）地主は差配人を自分の代人ではないと言っているが、「代理ト看認メ得ヘキ事実」と「法律ニ等シキ慣習」の二つの理由から、地主の言い分はおかしい。

（4）前者の点。契約書には地主代理差配人とあり、また地主の控訴状には下肥は差配人の給料に充てたものとあるから、これは「代理ト看認メ得ヘキ事実」ではないか。

21) 同上、第16条。「上告者ハ其上告状ニ添ヘテ金拾円ヲ大審院ニ預ケヘシ。若シ金高ヲ預ケサルトキハ、上告ヲ為スコトヲ得ス。ノ第一、若シ上告ヲ取上ケサルトキハ、其預リ金ヲ没入ス。ノ第二、若シ上告ヲ取上ケ原裁判ヲ破毀シタル時ハ、預リ金ヲ還付ス。ノ第三、若シ上告ヲ取上ケ被告人ト対審シタルノ後之ヲ斥ケテ原裁判ヲ破毀セサル時ハ、預リ金ヲ没入シ、又訴訟入費規則ニ照シテ被告人ノ費用ヲ償ハシム。被告人トハ上告者ノ相手方ヲ云。」

22) 「代人規則」（明治6年6月18日、太政官布告第215号）

「第二条 凡ソ他人ノ委任ヲ受ケ其事件ヲ取扱フ者ハ代人ニシテ其事件ヲ委任スル者ハ本人ナリ故ニ代人委任上ノ所行ハ本人ノ関係タル可シ
第五条 凡ソ本人ヨリ代人ヲ任シ他人ト契約取引等ヲ為サント欲スル時ハ必ス実印ヲ押シタル委任状ヲ與フ可シ

第六条 委任状ハ総理代人又ハ部理代人タル事及ヒ其委任シタル権限ヲ明白ニ記載ス可シ」

(5) 後者の点。地主より差配人を区役所に届け出ておき、区役所などの示達にしたがい差配部内諸般の事を取り扱わせることや、民事訴訟をなすにあたって、普通の代人の場合は戸長の公証を要するのに、差配人が地主の代理となる場合はその公証を要しないことなど、習慣はこれらに止まらないから、これは「法律ニ等シキ習慣」(社会における事実上の慣習にもとづいて成立する不文法。つまり慣習法²³⁾)ではないか。

(6) そもそも法律上代人に委任状を要するのはその委任状がなければ代理とみなす理由がない場合であって、「本訴ノ如キ事実及習慣ノ代理ト看認ムヘキ場合ニアラス」。つまり委任状はなくともかまわない。

(7) それゆえ、地主はその契約を履行しなければならない。その契約をしたのは明治13年12月25日で、差配人において自由に所置しえる時になされたものだったのだから、その後明治14年4月30日にいってその差配人を罷めたからといって、既往にさかのぼっ

てこれを無効にできるような法理はあるものではない。

(8) したがって、「終審庁」の裁判は不当である。

[2] 明治15年6月12日、判決(主判事1名、副判事2名、全員一致)。

(1) この小池という差配人のばあいには契約書に地主代理差配人と書いたが、そう記入されているからといって[小池の意図的なしわざであって]、代理権を地主が差配人に認めたことにはならぬ。下肥は差配人の給料に充てであるという地主の陳述があるからといって、差配人が地主の代人と契約書に書けることにはならない、二つのことは無関係だ。

——「本訴下肥売買ノ契約書ニ地主代理差配人ト記シタルハ小池ノ所為ニシテ被上告者ノ認メタルモノニアラス又被上告者カ下肥ハ差配人ノ給料ニ充テタルモノナリト陳述セシコトハ斯ノコトキ契約ヲナシ得ヘキ代人タルヤ否ヤノ点ニイササカモ関係ナシト然レハ之ヲ以テ其代理ト看認ムヘキ事実ナリトイフヲ得可カラス」

(2) 確かに差配人は区役所に届け出を済ませている者で、区役所などの示達に従って差配地のなかの諸般の事を取り扱う慣習があるというが、そういうことは「其事ノ部理ニ止マルモノ」にすぎず、この慣習があることから、差配人がまだ所得にしていなかった将来の下肥を先に売買できるというような代理権[その後に差配を解任されたあと以降の下肥売買契約代理権]をもっている、と認めるわけにはいかない。——「差配人ハ区役所へ届済ノモノニシテ其役所等ノ示達ニ従ヒ差配地内諸般ノ事ヲ取扱フノ慣習ナリト云フハ其事ノ部理ニ止マルモノナレハ之レヲ以テ未タ所得セサル将来ノ下肥ヲ売買スヘキ代理権ヲ有スルモノト認ムルヲ得ス」

(3) 民事訴訟をするさい差配人であれば戸長の保証を要しないというのは上告者一個人の

23) 日本の在来慣行には慣習法に属するものがあるというのが明治前期における司法省官吏の認識であったようである——「自ラ人人対待之情理有り。或ハ慣行以テ例ト為ス。吾国ノ如キ是レ也。或ハ修メテ法律ト為ス。欧米諸国ノ如キ是ナリ也。其实ハ則チ一。故ニ慣行固ヨリ法無シト謂フヲ得ス。法モ亦慣行ニ本ツカサルト謂ヲ得ス。惟々慣行文ニ載セサレハ則チ閩国之内小異同有り。」(司法省蔵版『民事慣例類集』[明治10年5月刊行]の巻頭に付せられている五等判事鷺津宣光の序文。手塚豊・利光三津夫編著『民事慣例類集』[慶應義塾大学法学研究会、1969年]所収、107頁。なお、原文は漢文であるが、読み下してみた)。この序文は「当代司法省官吏が、わが国の慣行習俗なるものを、如何ように理解していたかを示す史料として貴重である。」とされている(利光三津夫『『民事慣例類集』『全国民事慣例類集』の編輯とその編者達』、同上書所収、27頁)。この利光論文によれば、鷺津宣光は明治10年末ないし明治11年頃に司法省御用掛に任命され、民法編纂掛に配属されたい。因みに、鷺津の長女の子息が永井荷風になる。

想像にすぎず、そうした慣例はないのだから、それをもって差配人が地主の代理と認められる慣習である、ということは出来ない。

(4) 地主の代理権の行使としての下肥売買契約であれば認められない。差配人相手の契約であろうと、汲取人には地主に対して下掃除の約定を履行させる権利はないのである。それゆえ、東京控訴裁判所で言渡した終決裁判は破棄すべき理由がない。

Ⅲ 訴訟当事者が属する社会階級

1. 明治 20～30 年代の南葛飾郡の農業事情

[1] 訴訟当事者 X の存在形態

X が属する南葛飾郡の汲取人の一般的状況については前述したので、ここでは X の存在形態について論及してみたい。しかし、その氏名と当時の住所は判明するものの、1880 年代初頭(明治 10 年代前半)の南葛飾郡西小松川村の一村民の事であり、どのような村民であったのかを推測してみるにとどまるしかない。

X は分売型の富農的汲取人であったと考えられる。なぜか。

X の当時の住所から、現在それが何処に当たるのかを厳密に確定しようがない。大小河川の流域の変化や道路の整備や区画の整理によって、歴史地理の対象になってしまっているからである。いま大小河川と言ったのは、「中川」(古利根川の支流)と「境川」のことである。西小松川村は中川の左岸、境川の右岸に位置していた。中川と境川はその後、水域の変化が大きく、したがってその流域地帯は著しく変貌するからである。しかも、行政区域名の変遷がある²⁴⁾。西小松川村は東小松川村などと合併して小松川村となり、その後、小松川町となっている。村落の統廃合や市街地化の波をこうむっている、明治初期の住所から現地点を確定するには難がある。しかし、手掛かりが全くないわけではない。地図「江戸川区(4-1)」[昭

和 7 年、縮尺：八千分之一]²⁵⁾のなかの、西小松川 1 丁目のなかに「X 邸」と記入されている箇所²⁶⁾がある。この場所²⁷⁾が明治初期の X の住所であろうと推断するのである。当時の西小松川村の名望家クラスの最上層有力農民であったにちがいない。

[2] 下肥の使用状況

(1) まず、広く南葛飾郡について、1890(明治 23)年提出(南葛飾郡長から東京府知事宛)の「普通農事調査 南葛飾郡」²⁸⁾(だいたい明治 21 年調である)にもとづいて簡単にみておく。

24) 旧幕期の東葛西領(7 世紀起源の葛飾郡、その西部に当たる葛西は寛永頃までは下総国だったが、以後武蔵野国に属す。江戸時代に「葛西領」と公称して用いられるようになった所には現在の江戸川区・葛飾区の全部と江東・墨田両区の大半が含まれていた。葛西領は東西に分けられ、中川以東の地が東葛西領、以西が西葛西領とされた。東葛西領は上下に分けられ、東葛西領上之割および下之割と呼ばれ、幕末期それぞれ 22 カ村および 30 カ村で、西小松川村は東葛西領下之割に属した)西小松川村は東京府に属するようになって、大小区制が施行されると(明治 4 年)東京府第 13 区西小松川村となり、大小区制が改正されると(明治 6 年)東京府第 6 大区 13 小区西小松川村となり、南葛飾郡が成立すると(明治 11 年)東京府南葛飾郡第 11 大区 6 小区西小松川村となり、明治 22 年の市町村制施行後に他村と合併して小松川村となった。大正 3 年 4 月 1 日の町制施行で小松川町となり、旧西小松川村はおそらく南葛飾郡小松川町(大字)西小松川と称していたのであろう。昭和 7 年 10 月 1 日の市郡併合により従来の小松川町・松江町・小岩町・葛西村・瑞江村・鹿本村・篠崎村が合併して江戸川区が成立。旧西小松川村はおそらく東京市江戸川区小松川 1 丁目と称していたのであろう。(東京都江戸川区役所編『江戸川区史』1955 年、61-68 頁、102 頁と 103 頁の間の「江戸川区町名・区画変遷一覧表」)その後、現在は東京都江戸川区西小松川町に当たるであろう。

25) 『江戸川区史』第 1 巻・付図(江戸川区、1976 年)には 11 枚の付図が収められているが、その中に江戸川区全図 4 枚があり、このうちの 1 枚。

表 9 東京府南葛飾郡の主要農産物 (1888 年調)

種 目	作付反別	産 額	価 額	単位当り価格	作付反別当り 農産物価額
	町反 %		順位 円 %	円 銭厘	円 銭厘
粳 米	4,617.2 (56.6)	83,541 石	① 416,705 (43.0)	1 石 5.000	9.025
雑菜(漬菜の類)	159.9 (2.0)	7083,920 貫	② 127,511 (13.2)	1 貫目 0.018	79.744
胡 瓜	75.9 (0.9)	1731,074 貫	③ 72,705 (7.5)	1 貫目 0.042	95.790
茄 子	129.1 (1.6)	2048,991 貫	④ 71,715 (7.4)	1 貫目 0.035	55.549
糯 米	735.4 (9.0)	11,768 石	⑤ 68,255 (7.0)	1 石 5.800	9.281
白 瓜	36.0 (0.4)	1515,732 貫	⑥ 51,535 (5.3)	1 貫目 0.034	143.152
大 麦	924.0 (11.3)	18,481 石	⑦ 34,929 (3.6)	1 石 1.890	3.780
冬 瓜	20.8 (0.3)	579,300 貫	⑧ 23,172 (2.4)	1 貫目 0.040	111.403
葱	125.3 (1.5)	494,972 貫	⑨ 18,314 (1.9)	1 貫目 0.037	14.616
大 豆	233.9 (2.9)	2,068 石	⑩ 9,306 (1.0)	1 石 4.500	3.978
小 麦	187.2 (2.3)	2,434 石	⑪ 8,762 (0.9)	1 石 3.600	4.680
綿	91.9 (1.1)	20,029 貫	⑫ 8,012 (0.8)	1 貫目 0.400	8.718
蓮 根	23.8 (0.3)	131,224 貫	⑬ 6,561 (0.7)	1 貫目 0.050	27.567
菜 豆	41.0 (0.5)	391 石	⑭ 3,910 (0.4)	1 石 10.000	9.536
糸 瓜	16.0 (0.2)	2,315 貫	⑮ 3,473 (0.4)	1 貫目 1.500	21.706
卵		389,977 個	⑯ 3,120	1 個 0.008	
茶	14.3	14,805 貫	⑰ 3,109	1 貫目 0.210	21.741
蜀 黍	100.7	1,391 石	⑱ 2,782	1 石 2.000	2.762
蘿 蔔	47.8	161,907 貫	⑲ 2,752	1 貫目 0.017	5.757
南 瓜	33.6	71,310 貫	⑳ 2,638	1 貫目 0.037	7.851
裸 麦	58.2	875 石	㉑ 2,542	1 石 2.900	4.367
小 豆	67.5	470 石	㉒ 2,444	1 石 5.200	3.620
家 雞		10,220 羽	㉓ 2,059	1 羽 0.201	
粟	72.5	798 石	㉔ 1,915	1 石 2.400	2.641
庭 木	1.4	3,600 本	㉕ 1,800	1 本 0.500	128.571
黍	63.4	659 石	㉖ 1,450	1 石 2.200	2.287
苗 木	3.7	29,410 本	㉗ 1,265	1 本 0.043	34.189
青 芋	55.3	5,347 石	㉘ 1,203	1 石 2.250	2.175
蠶 豆	52.2	362 石	㉙ 1,158	1 石 3.200	2.218
蕎 麦	36.4	411 石	㉚ 1,028	1 石 2.500	2.824
その他 23 種目					
その他共計	8,161.5(100.0)		968,362(100.0)		

典拠：前掲「農事調査」東京府Ⅱ，306-311 頁，318 頁より作成。

備考1) 1888 年に南葛飾郡の農産物として調査された 82 種目のうち，29 種目には産額・価額の記載がなく，産額・価額の記載がある 53 種目のうち価額が 1,000 円以上になる 30 種目を価額の上位順に取りあげた。それぞれの価額が 1,000 円未満の 23 種目については価額などすべて省略した。

2) 作付反別と価額のカッコは各々のその他共計に占める比率で，価額の上位 15 種目について算出した。小数点以下第 2 位を四捨五入した。

3) 作付反別当り農産物価額は価額を作付反別で割って求めた 1 反当りの価額である。なお，作付反別は畝以下を切り捨てた。

耕地反別は約 6,899 町歩，うち田 5,380 町歩 (78%)，畑 1,519 町歩 (22%) で，当時，郡全体としてはまだ水田地帯であったといえよう。郡内の農産物は表 9 のようである。

総農産価額 968,362 円，うち米は，①粳米 4,617 町 2 反歩 (56.6%)，416,705 円 (43%)と⑤

糯米 735 町 4 反歩 (9%)，68,255 円 (7%) を合わせて総作付反別の 65.6%，総価額の 50% を占める 95,309 石 (大麦・小麦合計 20,915 石の 4.5 倍) で，主穀を担う稲作地帯が展開していたわけである。無論まずは自給用である。しかし，当時の郡内の農家戸数は 8,819 戸，農家

人口は48,644人であるから²⁹⁾、もっぱら自給用の麦・雑穀類を勘案すれば、その産米高は自家飯米用を大きく凌駕していることになる。南葛飾郡における米の沿革が述べられているところに、「本郡ノ米ハ品質従前ハ善良ニシテ明治初年頃年貢米納ニテアリシ迄ハ葛西米ハ口碑ニ伝ヘ全国中ニテハ一二ノ位置ニテアリシカ爾後農家ハ米質ノ善悪ヲ顧ミス只收穫ノ多カラントノミニ注目シ乾燥及包装等ノ粗悪ニ流レタルハ米価ノ騰貴ヨリ起レリ其原因タルヤ維新後年貢金納ト変シタルユヘ只品質ノ善悪ヲ顧ミス取

穫多額ナルヲ旨トシタル所以ナリ」³⁰⁾とある。

このうち前半部分からは、多少の自画自賛の色づけがなされているにしろ、葛西米という銘柄がつけられていたほど、その市場流通性には強いものがあつたことになろう。後半部分からは、金納地租以来とくに米の品質をないがしろにして専ら高収穫が追求されるようになり、それが葛西米の低評価につながっていったらしいことがうかがえる。となれば、即効的な反収アップ追求手段としての稲作施肥が焦点にならざるをえない。

当時の南葛飾郡における米作で施用されていた肥料の種類ならびにその数量および価格の典型的な3パターン、それらと、当時の南葛飾郡で検出された1反歩当りの最多・郡内平均・最少という3パターンの米収量、および米作1反歩に要する労賃の最多・普通・最少の3パターンを仮に対応させてみたものが表10である。

まず、米作のための購入肥料は干鰯という魚肥および「人糞」という下肥の二つに限定されている。販売肥料に限ったとしても他にも購入していた肥料が当然いくつもあつたはずと考えられるのだが、この農事調査では完全に無視されている。これが米作の二大金肥であるというのが調査主体側の認識だったのである。そう認識させるほど、南葛飾郡ではこの二大有機質肥料が支配的に施用されていたことになる。

魚肥代金の9割相当額が下肥代金に当てられていた。魚肥と下肥がほぼ同等の金肥とされていた。米の価額に対する肥料代金の比重は最少施量でも1/3強であり、普通・最多施量では2/3近くに達していた。購入肥料（金肥）が米生産において最大の現金支出を強いるコストとなっていた。下肥の単価は1荷当り9銭であつた。

仮に1斗5升入の担桶、1人年間1石8斗とすると、1人分の下肥は6荷（54銭）になる。

26) それは、荒川放水路およびその東の中川放水路にかかる小松川橋（荒川放水路・中川放水路の右岸の小松川4丁目と左岸の西小松川1丁目との架橋）の南方面で、昭和7年では西小松川1丁目に当たる。西小松川1丁目の東側には「境川」が流れ、川をはさんで東小松川2丁目があり、そこに「源法寺」がある。この寺はそこからの方角・距離寸法がXの住所がどのあたりであったかを推測する一つの目印となった。なぜなら、地図資料編纂会編『明治前期 関東平野地誌図集成 1880（明治13）年～1886（明治19）年』（柏書房、1989年）の129頁の地図「東京首部」（図2）の中に源法寺と西小松川村を見出すことができ、これと前掲地図「江戸川区（4-1）」と後掲地図「記載図番号70」の三つの地図を対照させることによって、明治初期のXの住所が現在のどこに当たるのかをほぼ確定することができるであろうと判断した。なお因みに、地図「東京首部」には、もう一方の訴訟当事者Yの住所のあつた本所区のあたりや、「始審裁判所」「控訴裁判所」「大審院」（いずれも丸の内に、司法省と共に互いに近接して存在していた）も見出せるので、この事件の顛末の舞台の縮図のごとき観もしてくるものである。

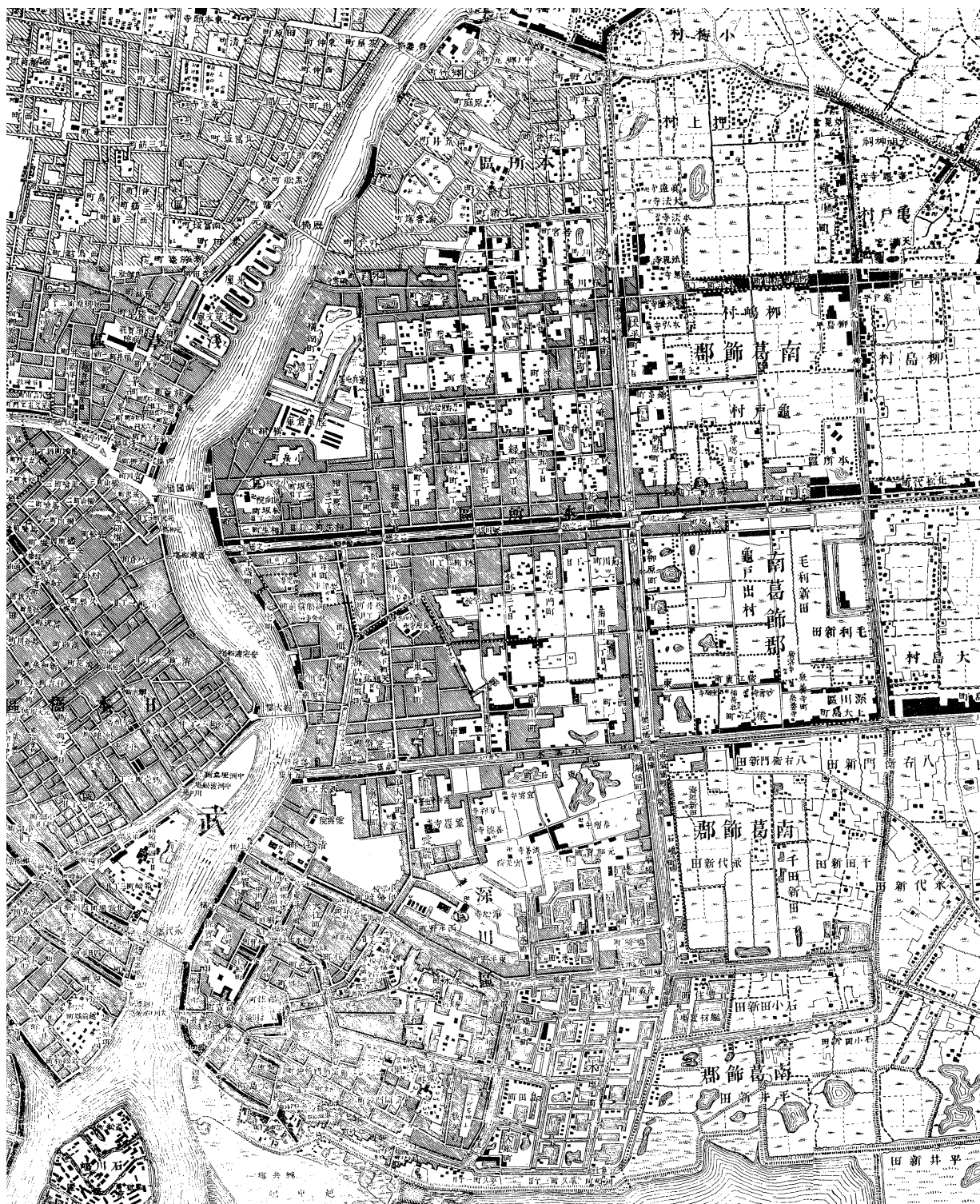
27) 昭和7年時点の地図に記入されていた「X邸」は現在の江戸川区西小松川町7番のなかにある。（社団法人民事法情報センター「BLUEMAP II 住居表示地番対照住宅地図 江戸川区」東京法務局江戸川出張所備え付け、の中の「記載図番号70」の地図、参照）それは区立小松川境川親水公園の右岸にあり、実見してみても邸宅である。その東向の門の前の道をはさんで竹の茂る河畔があり、北沿いの道を西方向に歩くと、ほどなく荒川の東に接して側流する中川、その左岸の大堤防に突きあたる。

28) 前掲「農事調査」東京府Ⅱ、所収。

29) 同上書、306頁。

30) 同上書、326頁。

図2 東京首部（部分）



出典：地図資料編集会編『明治前期 関東平野地誌図集成 1880(明治13)～1886(明治19年)』(柏書房, 1989年) 129頁より転載。



表 10 南葛飾郡の米作の典型例 (1888 年調)

施用肥料量	肥料の種類				肥料代 (A)	反当り米産出高		反当り必要労働		A/B	B - (A + C)		
	干 鰯		人 糞			収 量	価額(B)	人 夫 計					
	数量	価格	数量	価格				男	女			計	賃金 (C)
最多施量	貫	円 銭	荷	円 銭	円 銭	石 斗 升 合	円 銭 厘	人	人	人	円 銭	%	円 銭 厘
	16	4	40	3.60	7.60	2.4	12	17	17	34	5.95	63.3	▲1.55
普通施量	12	3	30	2.70	5.70	1.777	8.885	15	15	30	5.25	64.2	▲2.065
最少施量	6	1.50	15	1.35	2.85	1.6	8	13	13	26	4.55	35.6	0.60

典拠：前掲「農事調査」東京府Ⅱ、320-321 頁の①「米作一反歩ニ要スル施肥ノ数量及価額」、②「米一反歩ノ収量」、③「米一反歩ニ要スル人夫ノ数及賃金」より作成。

備考1) 反当り米産出高の価額の算出には、表 8 の梗米 1 石 5 円を用いた。

2) 人夫賃金と称されているものは男 20 銭，女 15 銭とされている。

3) 典拠中の①と②と③はそれぞれ独立したデータである。すなわち，②は郡内産米の反収の最多・郡内平均・最少の区別がなされ，それぞれの数値が記されているものであり，③は郡内の米生産の 1 反当りに必要な労働が最多・普通・最少のばあいには区別され，それぞれについて男何人とその賃金，女何人とその賃金が記されているものである。したがって，①と②と③をストレートに対応させて本表のように編成したことは仮定にすぎず，その結果 B - (A + C) がマイナスになる事態が生じている。とはいえ，このマイナスは全く非現実的なわけではないであろう。この賃金には自家労賃が含まれているはずで，自家労賃は普通すべては支払われず，むしろコスト計算の対象からおとされがちだからである。つまり無償労働あつかいされる自家労賃部分を勘案すれば（そのばあいにはマイナスが解消するであろう），本表で編成した対応関係も成り立ちえていたであろう。

4) いずれにしても，本表のタイトルにいう典型例はまず肥料に関して当てはまることであり，次に，施肥量と反収との密接な相関関係を考慮に入れば，反当り米産出高まではば妥当するのではあるまいか。

最少施量でも 2 人半分，普通施量で 5 人分，最多施量だと 7 人分近くの投入になる。南葛飾郡では米作だけで，おおよそ 267,630 人分³¹⁾の下肥が投入されていた。これから郡内の農家人口（前述）を差し引いても 218,986 人分を郡内の非農家や郡外からの供給にまたなければならない。

下掃除代を支払い，運搬費用を負担してでも東京市中から下肥を需要せざるをえない経済的必然性があった。X と Y の対立は下肥の需給関係をめぐる利害状況から生じたもので，起こるべくして起こった事件であった。しかも，三審制度のルールに乗って大審院まで非和解的に発展していった点に，当時における下肥の有価物としての意味が凝集されている。

(2) 次に，南葛飾群の町村レベルについて，明治 30 年代中頃に新宿町農会・大島町農会・鹿本村農会がそれぞれ調査し，東京府農会が発行した三つの「農事調査」³²⁾にもとづいて簡単にみておく。

これらの三町村（表 11，参照）のうち，おそらく小松川村と様々な点で最も似かよっていたのは鹿本村であろう。両村は隣あっており，小松川村の東北寄りにあった鹿本村の方が東京

表 11 三町村の位置 (1904 年)

境界	大島町	鹿本村	新宿町
北	亀戸町 堅 川	奥戸村	水元村 (大字下小台・飯塚)
東	中川・小松川村	小岩村 篠崎村	金町村 (大字柴又・金田)
西	深川区・十間川	小松川村 松江村	亀青村・中川 (大字亀有・青戸)
南	小名木川 砂 村	一之江村	奥戸村 (大字曲金)

典拠：前掲『南葛飾郡大島町農事調査』1 頁，前掲『南葛飾郡鹿本村農事調査』付図・1 頁，前掲『南葛飾郡新宿町農事調査』1 頁による。

備考：境界と東西南北の意味は，例えば大島町のばあい，北に堅川に接し，堅川を境にしてその北に南葛飾郡亀戸町があり，東に中川に接し，中川を境にしてその東に小松川村があり，西に十間川に接し，十間川を境にしてその西に東京市深川区があり，南に小名木川に接し，小名木川を境にしてその南に南葛飾郡砂村がある，というようなことになる。

31) 表 9 の梗米と糯米の作付面積に普通施量の 5 人分を掛けて算出。

32) 『南葛飾郡新宿町農事調査 附町是』（東京府農会，1907 年），『南葛飾郡鹿本村農事調査 附村是』（東京府農会，1907 年），『南葛飾郡大島町農事調査 附村是』（東京府農会，1907 年）。

表 12 三町村の地目別反別および土地価格（1903 年頃）

地目	大島町			鹿本村		新宿町		
	反別	地価	時価	反別	地価	反別	地価	時価
	町反	円	円	町反	円	町反	円 銭	円
田	109.1 (58.8)	52,922 (反当り 48)	218,352 (反当り 200)	212.3 (65.5)	103,473 (反当り 48)	142.9 (71.5)	71,106 (反当り 49)	250,110 (反当り 175)
畑	36.2 (19.5)	9,496 (反当り 17)	72,444 (反当り 200)	86.5 (26.7)	14,880 (反当り 17)	42.8 (21.4)	7,377 (反当り 17)	87,865 (反当り 205)
宅地	39.1 (21.1)	17,586 (反当り 44)	352,559 (反当り 900)	25.5 (7.9)	7,003 (反当り 27)	12.0 (6.0)	3,464 (反当り 28)	36,295 (反当り 300)
原野	1.0 (0.5)	23 (反当り 2)	541 (反当り 50)			0.4 (0.2)	7.46 (反当り 1.57)	709 (反当り 150)
池沼						1.4 (0.7)	4.93 (反当り 0.33)	1,456 (反当り 100)
計	185.6 (100%)	77,028	643,898	324.3 (100%)	125,357	199.8 (100%)	81,960	376,436

典拠：前掲『南葛飾郡大島町農事調査』15 頁，前掲『南葛飾郡鹿本村農事調査』14－15 頁，前掲『南葛飾郡新宿町農事調査』14－15 頁より作成。

備考1) 反別は畝以下を切捨ててあり，そのカッコ内の総反別に占める比率は四捨五入してある。

2) 土地価格は円未満を切捨ててあり，そのカッコ内の反当り価格も円未満は切捨ててある（ただし，新宿町の原野・池沼の地価については銭未満を切捨てた）。

3) 大島町と新宿町では地価とは別に時価が形成されており（田では 4 倍前後，畑では 12 倍前後，宅地では 11～20 倍，原野では 25～96 倍，池沼では 303 倍），市街地化の進行を土地価格の点で物語る。とりわけ十間川を境に深川区に接し，町内の 2 割以上の土地が宅地となり，市街地化が急進展しつつあった大島町での宅地の時価（反当り）900 円が目をはく。

市中からは不便な位置にあり，その分，より農村であっただろう。これに対して大島町と新宿町は村から町に昇格していたように非農村化が進行しつつあった。表 12，参照。地理的観点からすれば，小松川村は大島町と鹿本村との間の，後者寄りであるにしても中間的性格を帯びつつあったとみることもできよう。これが，三つの「農事調査」から小松川村³³⁾の農業事情を類推しようとするばあいの基本的立場である。

鹿本村の作付総反別とその作物の総価額のうち，およそ穀類は 80% と 53%，菽類は 2% と 1%，蔬菜は 20% と 46% をそれぞれ占めるという構成をみせ，穀類と菽類の土地生産性の相対的低さを蔬菜がカバーする形で全村で 1 畝当り 2 円 65 銭の農産物価額を産出している。表 13，参照。こうした土地生産性をもたらす必須

要素としての肥料は表 14 のごとくであった。

鹿本村では「本村農家ノ慣用肥料ハ人糞尿，米糠，藁灰，緑肥ノ四種ニシテ他種ノ肥料ハ全ク施用スルコトナシ」³⁴⁾という状況で，しかも下肥が肥料総消費額の約 92% と圧倒的比重のため「嗚呼肥料ハ得ルニ容易ナルノ理由ニ由ルカ人糞尿ノミヲ単用シ」³⁵⁾と称されるほどで，入手の容易な下肥の単用化傾向があった。その自給率は 9.7% にすぎず，大半は村外に依存し，「肥料（人糞尿）ハ小農ガ特ニ作物収穫後支払ノ契約ヲ以テ肥料商ヨリ購入スル」³⁶⁾とあり，下肥の肥料商が成立していた。ここにいう「小農」は零細経営規模でも集約農業で比較的高収益を狙える蔬菜作に意欲的だったはずである。蔬菜の土地生産性が高く（特に胡瓜・越瓜・茄子・菜豆・蓮根），なかでも例えば胡瓜は 0.5% の作付反別で総価額の 10% 強を産出

33) 1904 年の小松川村の概況は，水田 233 町歩，畑 37 町歩，その他を合して 289 町余歩，戸数 431，人口 2,528，小松菜・京菜・蓮根・胡瓜・茄子・冬瓜・菜豆などを産し，小松菜の原産地として有名，とある。（前掲『江戸川区史』937 頁）

34) 前掲『南葛飾郡鹿本村農事調査』24 頁。

35) 同上書，38 頁。

36) 同上書，37 頁。

表 13 南葛飾郡鹿本村の主要耕種作物 (1902 年)

種別	作付反別	反当収量	総収量	単 価	総価額	1 畝当り価額
	町反畝歩			円 銭 厘	円 銭	円 銭 厘
梗米	176.4624 (52.7)	1石 6斗	2,823石5斗	1石に付 12.500	35,293.75 (39.7)	2.000
胡瓜	1.5302 (0.5)	30,000個	459,200個	1本に付 20	9,184.00 (10.3)	60.026
茄子	10.4628 (3.1)	80,000個	8,375,400個	1個に付 1	8,375.40 (9.4)	8.007
糯米	33.1518 (9.9)	1石 8斗	596石7斗 9升	1石に付 13.330	7,955.21 (8.9)	2.400
越瓜	3.2600 (1.0)	4,000個	130,400個	1個に付 50	6,520.00 (7.3)	20.000
菜豆	7.9113 (2.4)	8,000束	633,720束	1束に付 10	6,331.72 (7.1)	8.005
葱	9.8700 (2.9)	360束	35,532束	1束に付 80	2,842.56 (3.2)	2.880
大麦	31.9100 (9.5)	2石4斗	769石8斗4升	1石に付 3.500	2,694.44 (3.0)	0.844
漬菜	5.8525 (1.7)	300束	17,575束	1束に付 100	1,757.50 (2.0)	3.004
枝豆	7.8427 (2.3)	400束	31,396束	1束に付 50	1,569.82 (1.8)	2.002
蓮根	2.7900 (0.8)	300束	8,370束	1束に付 150	1,255.50 (1.4)	4.500
穀類	264.8627 (79.2)				47,343.39 (53.3)	1.787
菽類	6.3115 (1.9)				572.33 (0.6)	0.907
蔬菜	63.4725 (19.0)				40,982.74 (46.1)	6.457
計	334.6607 (100 %)				88,898.46 (100 %)	2.656

典拠：前掲『南葛飾郡鹿本村農事調査』38-40 頁より作成。数値間の不突合があるが、そのままにしてある。部分的に修正した。

するほどであった。一般的に「本郡（南葛飾郡）ハ東京市ニ接近スルチ以テ殆ンド自ラ東京市ノ菜園タルノ観アリ加之蔬菜肥料トシテ尤モ好適ナル人糞尿ヲ容易ニ且ツ廉価ニ得ルノ便ヲ有スルヲ以テ本業ハ多々益隆盛ノ域ニ進マントス而シテ蔬菜栽培ノ利益ノ巨大ナルハ米麦作ノ動モスレハ損失ニ帰スルノ比ニアラズ是故ニ本郡内ノ多クノ町村民ハ自然穀菽作ヲ輕ジ蔬菜作ヲ重ンジ水田ヲ賤ミ陸田ヲ貴ブノ風アリ」³⁷⁾と観察されていたが、鹿本村も同断であったろう。東京市の菜園化過程に組み込まれつつあった同村は当時、1年間に 58,024 荷 (23,210 石) の

人糞尿を 9,022 円（これは同村の耕種作物総価額の約 1 割に相当する）で村外から買入れているが、その購買単位の大きなものは一船単位で、一船は平均、45 荷 (18 石)³⁸⁾ = 900 貫 (3,375 kg)³⁹⁾ を積み、その積載価格は 7 円であった。そうになっていたのは鹿本村をよぎって流れる、唯一の舟が行き交う「境川」の水運と関係していた。「本村舟楫ノ便アル河川ハ境川ト称シ奥戸村ヨ

37) 38) 同上書、25 頁。

39) 前掲『南葛飾郡大島町農事調査』29 頁、56 頁から人糞尿 1 石 = 50 貫 (187.5 kg) と算出。1 荷 = 4 斗、1 荷 = 20 貫 (75 kg) で計算してある。

表 14 南葛飾郡鹿本村の肥料産出額および消費額（1902 年）

種別	産 出 額 (A)			消 費 額 (B)			差引 (A - B)
	産出量	単 価	価 額	消費量	単 価	価 額	
人糞尿	124,722 貫 〔6,235 荷〕 〔2,494 石〕	10 貫目当り 円 銭 厘 0.078	973.05 円 銭	1,428 船 (64,260 荷) (25,704 石)	1 船当り 7.000 1 荷当り 0.156 1 石当り 0.389	9,996.00 (91.6) 円 銭	▲ 9,022 円 95 銭 ▲ 58,024 荷 ▲ 23,210 石
米 糠	406 石 8 斗	1 石当り 1.100	447.48	406 石 8 斗	1 石当り 1.100	447.48 (4.1)	0
藻 灰	2,106 俵	1 俵当り 0.130	273.78	2,106 俵	1 俵当り 0.130	273.78 (2.5)	0
緑 肥						200.00 (1.8)	▲ 200 円
計			1,694.31			10,917.26 (100%)	

典拠：前掲『南葛飾郡鹿本村農事調査』24-25 頁，44-45 頁より作成。元の数値のなかで間違いと判断したものは修正してある。例えば，産出量の 124,722 貫の単価が 10 貫目当り 7 銭とされているが（45 頁），それでは 973 円 5 銭という価額にならないので，10 貫目当り 7 銭 8 厘と修正した。

備考：消費量のなかの（ ）は，「人糞尿ハ平均四十五荷即チ（十八石）ヲ以テ一船トス」（25 頁）にもとづく 1 船 = 45 荷 = 18 石（1 荷 = 4 斗になる）による換算値。産出量のなかの〔 〕は，1 石 = 50 貫，1 荷 = 20 貫による換算値。鹿本村では 1 石当り約 39 銭であり，10 貫目当り 7 銭 8 厘から 1 石 = 50 貫と算出した。

り来り本村ノ西部ヲ流過シ小松川村ニ入ルー小川ノミニシテ主ニ人糞尿蔬菜ノ運搬ヲナス」⁴⁰⁾とあり，鹿本村から物資を村外から搬入したり搬出したりするばあいに境川（小松川境川⁴¹⁾）を利用しており，その物資の最大のものは人糞尿と蔬菜なのであった。この境川は同村と小松川村を水運によっても強く結びつけていたのだった。境川の河畔を在所とする汲取人 X が東京市中，本所区⁴²⁾あたりから下掃除によって搬出し，主に「堅川」を利用して舟運し，「中川」を渡って小松川村まで搬入してきた人糞尿の購買可能層は境川流域に広く存在していたのである。

南葛飾郡内でも，人糞尿の市場価格は地域によって異なり，例えば 1 石当り，大島町では 25 銭⁴³⁾，新宿町では 30～33～35～39 銭⁴⁴⁾，鹿本村では 39 銭であった。

43) 前掲『南葛飾郡大島町農事調査』56-74 頁。大島町で単位耕地面積当り人糞尿の施用量の多い作物は，茄子（反当り 40 石），京菜（40 石），胡瓜（32 石），菜（32 石），玉蜀黍（30 石），葱（24 石），里芋（24 石），胡蘿蔔（24 石），大根（24 石），越瓜（20 石），大麦（16 石），小麦（16 石），大豆（8 石），小豆（8 石），枝豆（8 石），以上みな人糞尿のみの単用である。併用されているのは米（4 石，メ粕 4 貫目），蓮根（4 石，メ粕 12 貫目）である。なお，蓮根は安政年間に上総地方から種蓮を持ってきて大島村方面で栽培されたのが始まりらしいが，品種は初め白花の日本蓮が多かった蓮根は，昔から畑地が非常に少なかった南葛飾郡南部（のち江戸川区）の水田が湿田でしかも深田が多かったため明治 20 年頃から深田に栽培されるのが広まっていき，水田の園芸化をもたらす作物となり特産物の一つとなっていた。のち腐敗病の蔓延のため，これに抵抗力のある支那蓮が増加していったという。（前掲『江戸川区史』943 頁，964 頁）

44) 前掲『南葛飾郡新宿町農事調査』には，「当町ニ於テハ旧来人糞尿ヲ以テ唯一ノ肥料トナシ其効力及ヒ分量ノ如何ヲ顧ミス漫リニ田圃ニ施用スルニ過キサリシカ近年ニ至リ之レカ施用法ニ

40) 前掲『南葛飾郡鹿本村農事調査』14 頁。

41) 鹿本村を流れる小川には小松川境川と一之江境川があったが（同上書，1 頁），舟運の便があったのは前者の方で，境川といえば普通は小松川境川の方を指していたのだろう。現在その一部は小松川境川親水公園となっており，この川への地域住民の想いが伝わってくるようである。

42) 1907 年頃，本所区全域の下掃除代金総額は 45,000 余円，東京市全体では 640,000 余円になっていたという。（東京市本所区編『本所区史』1931 年，211 頁）

表 15 都市宅地地主 Y₂ (1912 年調査)

地 番	地 目	等 級	宅地修正地価 (1 坪当り)	地 積	地 価	所有者住所
			円 銭	坪合勺	円 銭	
本所区千歳町二ノ三	宅地	73	12.50	31.89	398.62	千歳町四四
本所区千歳町四四	宅地	67	9.50	115.82	1,100.29	千歳町四四
本所区千歳町四五	宅地	75	13.50	147.96	1,997.46	千歳町四四
計				295.67	3,496.37	

典拠：『東京市及接続郡部 地籍台帳』（東京市区調査会，1912 年），『地籍台帳・地籍地図〔東京〕』第 1 巻～第 4 巻（柏書房，1989 年）所収，うち第 1 巻，26 頁，第 3 巻，339～340 頁より作成。

2. 都市宅地地主

裁判で最終的に勝訴した Y は少なくとも、合算して約 300 坪の規模を所有する都市宅地小地主であったと推定できる。なぜか。

この裁判が起こっていた 1880 年代初頭という時期における Y の土地所有は正確にはわからない。1912 年に行なわれた東京市区調査会の調査結果⁴⁵⁾から推量しうるだけである。裁判から約 30 年後になるこの時点では Y その人自身は他界していたようである。Y の住所には同

姓異名の女性らしき人物がおり⁴⁶⁾，おそらく Y から土地を相続した妻もしくは息女なのであろう。この女性を Y₂ と表記しておこう。Y₂ の所有地は 3 筆で⁴⁷⁾，次のようになっていた。以下，表 15 および図 3，参照。

本所区千歳町に 3 筆の宅地を所有，その所有地は三つの地番（二ノ三，四四，四五）にそれぞれ，約 32 坪（地価約 399 円），約 116 坪（1,100 円），約 148 坪（1,997 円）であり，集計地積は約 296 坪になり，その地価は明治 45 年時点で約 3,496 円になっていた。都市宅地小地主である⁴⁸⁾。

Y は，その所有していた宅地の面積および配置からして，貸家経営（長屋かもしれない）で相当数の借家人を住まわせていたのであろう⁴⁹⁾。その所在地からして，もはや差配人をお

注意シ其分量ノ如キモ明治初年頃ニ比スレハ田ニ於テ殆ント倍加シタリ今稲作一反歩ニ施用スル肥料ノ割合ヲ示セハ概ネ左ノ如シノ人糞尿四百五十貫乃至五百二十五貫（二元九十二銭五厘乃至三円四十三銭三厘）但元肥トシテ三百貫乃至三百七十五貫残部ハ追肥ニ施ス」（65 頁）とあるから，10 貫当り 6 銭 5 厘，50 貫＝1 石当り 32 銭 5 厘，100 貫目 65 銭となる。これは稲作（梗と糯）の平均であろう。作物別栽培では人糞尿 100 貫目が，葱作（2,035 貫施用，以下同様）・梗米作（600 貫）・小麦作（500 貫）・大麦作（400 貫）で 60 銭，茄子作（1,700 貫）・漬菜作（1,500 貫）・覆播亀戸大根作（1,200 貫）・枝豆作（400 貫）で 70 銭，小蕪菁作（360 貫）で 78 銭とある（同上書，89～101 頁）。

45) 『東京市及接続郡 地籍台帳』（東京市区調査会，1912 年）および『東京市及接続郡部 地籍地図』2 冊（東京市区調査会，1912 年），計 3 冊である。これは地図資料編集会編『地籍台帳・地籍地図〔東京〕』全 7 巻（柏書房，1989 年）として復刊された。本稿はこの復刊版を用いている。

46) 47) 前掲『地籍台帳・地籍地図〔東京〕』第 1 巻，26 頁。

48) Y₂ の所有地のごく近くに同姓異名の男性が 2 筆（25 坪の地番三，31.63 坪の地番七。地番三を住所としている）所有している（同上書，第 1 巻，27 頁，第 3 巻，339 頁）。この合計 56.63 坪の宅地が元は Y の所有名義であった可能性もなくはないだろうが，万が一そうだったとしても，Y が 300 坪規模の宅地小地主であったであろうという推定は変わらない。

49) Y₂ の所有地があったと推定できる場所を，2005 年 10 月 8 日に訪ねてみた。両国から国技館通りを南にくだって突きあたる回向院山門を京葉道路に沿って西側に折れ，一の橋通りを南にくだり堅川にかかる一之橋をわたると，ほどなく東側に江島杉山神社が見える。その界隈である。現在の墨田区千歳 1 丁目 6 番に Y ビル（4

配地の下肥の所有権は地主に移ってしまった。

汲取人側には引き下がれないわけがあった。1年分の下掃除代金を前払いで旧差配人に渡ししている。おそらく取り返せないであろう。入手予定の下肥の用途は決められていたにちがいない。すでに、下掃除は出来なくなっている(別の汲取人が来ている)。Xは少なくとも5~12月の8カ月分の下掃除代金を無にしたことになる。予定していた下掃除先の下肥が入手できなくなったばかりか、裁判費用を相手側の分まで負担するという予想外の経費を支払わされた。

最後は、三審制という近代的裁判制度を通ずる司法的解釈にもとづく政治的決着であったのである。慣習法的社会制度を解釈して裁定を下すうえで、初審判決も覆審判決も成り立ちうるからである。実際、初審判決をくつがえした覆審判決は3名の判事のうち2名が下し(その「裁判申渡案」には2名の判事の押印しかない)、他の1名は「初審裁判ノ如ク裁判スヘキモノト思考ス」と書き残していた。属地主義的解釈で押し通されたのである。かかる属地主義的解釈が公認されたからには、不動産賃貸借関係において、属人主義的解釈(借家人のものになる)は論外となり、属家主義的解釈(借地家持のものになる)すら存立の余地はせばめられることになるう。

下肥の所有権はその土地所有権者にある。借家人のものではさらさらなく、借地家持のものにもなり難い。下肥は地主に帰属するのである。地租改正で成立した私的土地所有権の絶対的性格(物権としての排他的性質)がここにも現れている。

この大審院判決以後、このような争論を成り立たせうる条件(それに関連する社会的枠組みと関係者各人の占有意識)が存続するかぎり、この判例はこれと類似の争論に対する司法的裁定の根拠となっていくはずである。そこに、この判例の社会的意義があろう。この民事訴訟を通じて、差配人の対地主劣位が決定づけられていたことを知りうる。

当初、本稿は裁判となった二つの事件を取りあげるつもりであった。しかし、うち一つの事件を検討するとどめて本稿を終結させ、もう一つの事件は稿を改めて検討することにした。もし、本稿の前半部分に目をとめられた方がおられたなら、かかる予定変更をお詫びしたい。

〔後記〕

かつて一団の法学者が明治前期大審院判決録と名づけ、その公刊に熱意を燃やしたほどに、例えばその民事判決録のなかの本稿で取り上げた一事件でも、筆者の社会経済史研究にとって逸すべからざる史料と目したのであった。しかし諸般の事情から予想外に手間取り、前半部分を発表してから8年経過した。忘れた頃にやって来る——「牛になる事はどうしても必要です。吾々はとかく馬にはなりたがるが」(漱石)。それが読まれる機会はさほどあるまいからと臆断しつつ、史料の中を逍遙していたこともある。そうした一種の遊山の御蔭で so-called the daughter of time に出合ったのであった。それにしても小稿にかくのごとく遅延した筆者はかつてお世話になった次の三名の方々に謝辞を記さねばならない。

東京大学法学部の和仁 陽教授にはご多忙のなかにもかかわらず手紙と電話による筆者の質問に丁寧に回答していただいた。同氏にわざわざ紹介の労をとっていただくという御高誼をしめされたのは北海道大学法学部の瀬川信久教授である。感謝にたえない。また、北海道大学法学部の高見 進教授にはその研究室でいつとき筆者の素朴な質問に回答していただいたことがある。以上三名の法学者に、同職の研究者としてこの場をかりて厚く御礼申し上げる次第である。

最後に、本稿が用いた史料を閲覧するに際し、特に東京大学法学部・東京都公文書館・江戸川区立小岩図書館・江戸川区立中央図書館にはお世話になった。記して、感謝の意を表したい。